

行政判例評釈

建築基準法四六条一項に基づく壁面線の指定と
行政不服審査法五七条一項の適用の有無(消極)

栗 本 雅 和

建築基準法四六条一項に基づく壁面線の指定と行政不服審査法五七条一項の適用の有無(消極)〔最高裁昭和六一年六月一九日第一小法廷判決(昭和六〇年(行ツ)第二〇七号、壁面線指定処分取消等請求事件)〕判例タイムズ六一六号六五頁。

第一審横浜地判昭和五九年三月一四日判例時報一一二七号九六頁。

第二審東京高判昭和六〇年九月二六日行裁例集三六卷九号一二九五頁。

〔事案〕

一 1 横浜市中区山下町内の通称南門通りは、長さ約三二〇メートル、沿道の地権者総数約八〇名の商店街であるが、昭和五〇年頃は、近くの中華街大通り商店街の賑わいに比べ裏通りのように寂れ、降雨時のその道路はぬかるみ、歩道部分には電柱や自販機が立ち並び、通学路としてはもちろん、歩行者一般の安全確保の上からも問題があった。

そこで、当時「横浜市地域商店街づくり指導事業」を同市の指導要綱に基づいて実施していた同市長 Y_1 は、昭和三年の同市元町商店街づくりが、建築基準法上の壁面線後退の手法を採り入れて成功したことに鑑み、本件南門通りの街づくりについても同様の手法を利用して完成させようとした。

壁面線後退の手法とは、現行建築基準法四六条、四七条に規定されるところで、都市計画区域内の建築物につき、その壁面を道路から一定距離後退させることによって、建築物や道路の整備、環境の向上を図ろうとするものである。本件の場合、具体的には道路の境界線から水平距離で二メートル、地盤面から高さ三メートルにわたり壁面を後退させることによって歩道を拡張した上、南門通りにプロムナードを完成させようとしたのである。

建築基準法四六条によれば、壁面線指定には利害関係者の公開聴聞会（公聴会）開催が義務づけられていることから、 Y_1 は、昭和五三年四月一五日付横浜市報で本件公聴会の開催を公告し、次いで同月二四日これを開催、その後昭和五三年五月一五日、横浜市建築審査会 Y_2 が本件壁面線の指定に同意し、 Y_1 は、同年六月五日、横浜市公告第一八九号（横浜市報に掲載）をもって、本件指定を公告した。

2 以上の事実経過に対し、 X をはじめ南門通りに接する土地の所有者、賃借権者ら四三名は、昭和五三年一二月二三日、 Y_1 宛に本件指定の取消しを求める審査請求書を提出、 Y_1 はこれを Y_2 に送付（建築基準法九四条参照）、昭和五四年五月一五日、 Y_2 は、本件指定の審査請求期間は、本件公告の日である昭和五三年六月五日の翌日から起算して六〇日以内（行政不服審査法一四条一項）であるのに、同年一二月二三日に申し立てられた審査請求ゆえ、不適法として却下する旨の裁決をした。

二 1 本件は、 X ら三〇名が本件指定および本件裁決の取消しを求めて出訴したものである。

Y らは、次のように主張した。①本件壁面線の指定は、特定私人の具体的権利や法的地位に直接の変動を及ぼすものではない。すなわち、建築基準法四六条一項所定の壁面線が指定されることで、指定区域内の建築物は建築制限を

受けるけれども、右指定があったからといって、直ちに既存建築物を取り壊す必要はない。将来の新增改築において右制限を受けることになっても、それは現在の法的権利義務関係に直ちに影響するものではない。したがって、本件指定は、行政不服審査や抗告訴訟の対象たりえない。②本件指定に対する審査請求は、行政不服審査法一四条一項所定の審査請求期間を過ぎてなされたものゆえ不適法、したがって却下裁決は当然であり、さらに建築基準法九六条によれば、本件指定の取消訴訟は審査請求前置の要件を充たすべきところ、右却下裁決では、当該要件を充足しえないから、これも不適法である、と。

これに対し、Xらは、Y₁は本件公告に際し行政不服審査法五七条一項所定の教示を怠ったから、本件審査請求については同法一四条一項の適用はないなどの主張をした。

2 第一審判決は、右①の点については判断を留保し、右②の点についてYらの主張を認め、Y₁に対する訴えを却下し（さらに、Y₁に対し教示の懈怠をいうXらの主張は、本件指定が行政不服審査法五七条一項所定の処分を書面で行う場合には当たらないとして排斥している）、Y₂に対する請求を棄却した。原審判決は、結論においてXら二三名の控訴を棄却したが、右①の点について、壁面線の指定は抗告訴訟の対象となる行政処分に当たるとの判断を示し、また本件指定は行政不服審査法五七条一項という不服申立てをすることができる処分を書面で行う場合に該当するものと解すべきであるから、Y₁は、本件指定をしこれを公告する際、同項の教示をしてこれを公告すべきであったが、同項の教示の懈怠により審査請求期間の進行が妨げられるものと解すべき根拠はないとの判断を示した。

3 原審判決に対しX一名のみが上告し、処分庁が不服申立てに関する教示を怠った場合には、行政不服審査法一四条一項所定の審査請求期間の適用はないと解すべきであるなどと主張した。

【判旨】

行政不服審査法五七条一項は、同項所定の処分を書面で行う場合に、その処分の相手方に対して不服申立てに関する

教示をしなければならないとしているものであるから、特定の個人又は団体を名あて人とするものでない処分についてはその適用がないものと解するのが相当である。法四六条一項に基づく壁面線の指定は、特定の街区を対象として行ういわば対物的な処分であり、特定の個人又は団体を名あて人として行うものではないから、右指定については行政不服審査法五七条一項の適用はないものといわなければならない。

【参照条文】

建築基準法四六条一項・三項、行政不服審査法五七条一項

【評釈】

一 1 建築基準法四六条という壁面線の指定とは、同法五四条の第一種住居専用地域内における外壁の後退距離制限と並び、建築上の美観や居住環境の向上を目的として設けられた制度である。ただ、外壁後退距離制限が、第一種住居専用地域内に限り、都市計画をもって、一・五メートルまたは一メートルのいずれかの距離を選択して決定すべしとされているのに対し、壁面線指定は、用途地域のいかんにかかわらず、特定行政庁（知事・市町村長・特別区長）の指定により、建築物と道路境界との間、または建築物の後部に空間を無制限に設定しうるものであるところが異なる。この壁面線が設定されると（もちろん、観念上の設定ではあるが）、それを超える建築物の壁や柱、または高さ二メートルを超える門や塀の建築は許されず（同法四七条）、これに違反した物件は、同法九条の特定行政庁による是正措置命令の対象になりうる。

壁面線の指定は、本件のごとき商店街や繁華街において、消費者誘致のためのプロムナードやペイプメントの建設過程で利用されることが多い。

2 さて、以上のような壁面線指定の法的効果——すなわち、行政不服審査や抗告訴訟の対象たりうる行政処分か否か——が、まず問題にされるべきである。

本件第一審（横浜地裁）判決は、その法的効果についての判断を加えるまでもなく、XらのY₁に対する訴えは却下、同じくY₂に対する訴えは棄却しているが、原審（東京高裁）判決は、壁面線の指定とは、特定の街区を単位とし、その個別的具体的な建築物の状況を考慮して、これを整えその環境の向上を図るためのものであるが、当該指定があった場合には、建築基準法四七条により、「線内に存する土地の所有者、その利用権者、建物の所有者、その賃借人等の利害関係人は、将来建築物を新築あるいは増改築するに際し、壁面線を越えて建築物の壁若しくはこれに代わる柱又は高さ二メートルをこえる門若しくはへいを建築することが許されないことになるのであるから、右指定は、利害関係人の法的地位に直接具体的な変動を及ぼす個別的な処分性の性質を有するものといわざるをえず、抗告訴訟の対象となる行政処分にあたるものと解するのが相当である」として、その行政処分性を明確に肯定している。

本上告審判決では、本件指定の処分性を上告理由としていないため、この点の判断は直接には示されていないが、右原審判決の判断を否定するものではないようである。すなわち、本件指定に対する審査請求の可能性そのものは、次項で触れる教示の要否に関して容認しているものと考えられるからである。

3 一般に、壁面線指定のような行政庁の行為の処分性をどう見るかは、きわめて微妙な問題である。

ほかの類例では、まず建築基準法四二条二項の特定行政庁によるいわゆる「みなし道路」指定の処分性があげられる。これは、同法上の道路は、幅員四メートル以上であるべきところ、既存建築物の接する道路の幅員が四メートル未満の場合において、当該建築物居住者の防災、交通、衛生その他に支障なきを期するため、本来ならそれを違法建築物と認定してその除却を命ずべきところ、既存建築物所有者の現在の法的地位の安定と利益保護のため、将来の新增改築まで、同法三条二項の不適及原則を適用して、その除却（道路よりの後退）を猶予することである。すなわち、幅員四メートル以上の道路が将来形成されることを前提として、現在の四メートル未満の道路を同法上の正当な道路とみなすのである。この「みなし道路」指定の方式には、①個別的具体的に対象道路および既存建築物を限定して行

う方式と②規則または告示の形で、一定の要件に該当する道路および既存建築物について行う方式とがある。東京高判昭和五七年八月二六日行裁例集三三卷八号一六九〇頁およびその上告審判決である最高三小判昭和五九年七月一七日判例集未登載は、右の①の方式での「みなし道路」指定を行政処分であるとしている。

これに対し、最高一小判昭和五七年四月二二日最高民集三六卷四号七〇五頁は、都市計画法八条一項一号の規定に基づく工業地域の指定につき、また最高一小判右同日判例時報一〇四三号四三頁判例タイムズ四七一号九五頁は、右同項三号の規定に基づく高度地区の指定につき、いずれも当該地域、地区内の個人に対する具体的な権利侵害を伴う処分とはいえないとして、その行政処分性を否定している。

しかし、壁面線の指定については、建築基準法四六条一項後段が、利害関係者を集めての公開による聴聞（公聴会）の開催を義務づけ、同二項は、そのための公告手続を規定しているところから、右の最高二判決の結論が直ちに適用されるとはいえないように思われる。⁽²⁾この点では、壁面線の指定は、土地区画整理法上の換地処分に近い性質をもつものと考えられる（同法一〇三条一項は、「換地処分は、関係権利者に……関係事項を通知してするものとする」として、その個別的処分性を強調している）。

二 1 本判決によれば、行政不服審査法五七条一項の処分を書面である場合の、その処分の相手方に対する不服申立ての教示義務は、壁面線指定の場合には存しない、とされる。すなわち、同条項にいう教示とは、特定の個人または団体を名宛人とする場合にのみ要するのであり、本件壁面線指定のような特定の街区を対象として行う対物処分については不要であるとする。

しかし、はたしてそう簡単に言い切れるであろうか。

確かに、行政不服審査法五七条一項ないし三項、同五八条一項の規定文言よりすれば、同法の教示義務をかぶせられる処分とは、「相手方」、「利害関係人」、「不服がある者」等から明らかなように、一応いわゆる対人処分であると

考えられる。しかし、そもそも教示制度は、明治憲法下に制定された訴訟法（明治二三年法律一〇五号）が、その訴訟対象事項を限定し、さらにその具体的内容・手続とも著しく不明確で、国民の権利救済に機能すること少なかったことへの強い反省の下、現行行政不服審査法（昭和三七年法律一六〇号）が制定されたそのときに諸外国の立法例を参考に採用された制度である。⁽³⁾ 現行行政不服審査法は、不服申立て対象の一般概括主義採用（四条）と共に、教示制度をも採用することによって、「行政庁の違法又は不当な処分……に關し、国民に対して広く行政庁に対する不服申立てのみちを開くことによつて、簡易迅速な手続による国民の権利利益の救済を図る」（一条一項）こととしたのである。

右の意味よりすれば、本評釈前項で検討したように、壁面線の指定が、形式上の分類はたとえ対物処分であるとしても、利害關係者の公開聴聞（公聴会）開催が前提となっていることを考えるとき、そこに对人処分的色彩の濃い壁面線指定処分の本質を見るべきではなからうか。⁽⁴⁾

2 一般的平均的の日本国民にとつて、現在の教示制度の有用実効性をどう見るかについては、阿部泰隆教授の詳細な事例研究がある。⁽⁵⁾ ここでは、行政庁の処分ないし行為につき、平均的国民は、知識階級と称される人（例えば大学教授）においてすら教示の方法や内容につき無頓着であり、したがってさらに国民への啓蒙的要素を教示制度に加味すべきであるとして、そのための諸種の具体的事例の紹介検討および提言がなされている。⁽⁶⁾

平均的国民にとつての教示制度は、現在よりもさらに国民にシフトした方向での改善が必要と思われる。国民にとってあいまいなことを行政庁（処分庁）の便宜に解することは避けねばならない。例えば、行政庁の教示の懈怠が、国民の救済の機会（行政訴訟も含めて）を奪うような現状を惟んみると、現行教示制度の早急の改善が望まれるのである。⁽⁷⁾⁽⁸⁾

注

- (1) 本判決については、法曹時報三七卷一二号三六一二頁以下に新村正人氏の解説がある。
- (2) 小宮賢一「荒秀」関哲夫・八特別法コンメンタール／建築基準法（昭和五九年、第一法規）四一六―四一七頁（関哲夫執筆）も、壁面線の指定は、抗告訴訟の対象となる行政処分と解する。
なお、右書には「みなし道路」指定その他の問題についても多くを教えられた。
- (3) 現行行政不服審査法の立法経過に関する文献は少なくないが、田中真次「加藤泰守・行政不服審査法解説（改訂版）」（昭和五二年、日本評論社）一頁以下、田中館照橘「外間寛」小高剛・判例コンメンタール／行政不服審査法（一九八二年、三省堂）三頁以下等が、比較の入手しやすく、かつ詳しい。
- (4) なお、対物処分といひ対人処分であるといつても、それらの混在する処分もあり、その道具概念としての有用性には疑問も多いことが指摘されている。参照、岡田雅夫「対物処分・対人処分」行政法の争点（昭和五五年、有斐閣ジュリスト増刊）七八―七九頁、阿部泰隆「対物処分の問題点」神戸法学雑誌二一巻三―四号一六五頁以下。
- (5) 阿部泰隆「平均的日本人と行政争訟——出訴期間、教示を中心として——」今村成和教授退官記念・公法と経済法の諸問題（上）（昭和五六年、有斐閣）三八三頁、特に三九七頁以下。
- (6) さらに、阿部泰隆「行政法演習・教示」法学教室一九八一年九月号も簡潔にして、示唆に富む。
- (7) 本評釈にあたっては、宇賀克也「教示制度」現代行政法体系第四卷（昭和五八年、有斐閣）五一頁以下に教えられるところも多かった。
- (8) なお、本判決については、ジュリスト八七一―七六―七七頁に「時の判例」として、石川善則最高裁調査官の解説がある。本評釈に当たつても、しばしば参考とさせて頂いた。

また、法令解説資料総覧五九号七四―七八頁に、田中館照橘教授の解説がある。

（付記） 本稿校正時に、宮崎良夫助教教授による本件原審（東京高裁）判決の評釈・自治研究六三巻二号一三〇頁以下に接した。そこでは、右の教示の件につき、「そもそも教示制度の趣旨からすれば、処分の相手方に対しては『当然に』、そしてそれ以外の者に関しても『利害関係人』には教示の請求を許している行政不服審査法五七条の趣旨を生かすためには、これらの規定を限定的にではなく、ある程度拡張的に解釈する必要がある」と述べられている（一四一頁）。同感である。

なお、右評釈は、本上告審判決後のものである。

△断り書き▽

本判例評釈をなすにあたり、評者は、判旨の全部または一部のいずれにも、「賛成」ないし「反対」等の形式的な一行表現を使うことを避けた。これは、判例評釈をいかに理解するかの問題でもあるが、必要やむをえざる場合は別にして、複雑膨大な事実の上に成り立つ裁判結果（すなわち、判決）に対し、軽々に賛否を表明すべきではないのではないか、と常日頃考えているからである。

なお、評者の考えに関連する文献として、参照、渡部吉隆「判決雑感」公法研究四八号（一九八六年）一頁以下。